

# **BVGer A-2136/2025 vom 1. September 2025**

Bundesverwaltungsgericht, 2025-09-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-2136\\_2025](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-2136_2025)

FR: TAF A-2136/2025 du 1 septembre 2025

IT: TAF A-2136/2025 del 1 settembre 2025

## **Regeste**

Mehrwertsteuer

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gemäss Art. 31 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (VGG, SR 173.32) Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG gegeben ist. Eine solche liegt hier nicht vor. Die Vorinstanz ist eine Behörde im Sinne von Art. 33 VGG. Die Beschwerde richtet sich gegen einen Einspracheentscheid der Vorinstanz und somit eine Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG. Das Bundesverwaltungsgericht ist demnach für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

### **E. 1.2**

Das Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG, vgl. Art. 81 Abs. 1 MWSTG, wonach die in Art. 2 Abs. 1 VwVG genannten Ausnahmen im Mehrwertsteuerverfahren nicht gelten).

### **E. 1.3**

Die Beschwerdeführerin ist als Adressatin des angefochtenen Einspracheentscheides zu dessen Anfechtung legitimiert (vgl. Art. 48 Abs. 1 VwVG). Die Beschwerde wurde im Übrigen frist- und formgerecht eingereicht (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

### **E. 1.4**

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht können die Verletzung von Bundesrecht - einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens (Art. 49 Bst. a VwVG) - die unrichtige bzw. unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 49 Bst. b VwVG) und die Unangemessenheit der vorinstanzlichen Verfügung (Art. 49 Bst. c VwVG) gerügt werden.

### **E. 1.5**

Im Beschwerdeverfahren gilt der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen. Das Bundesverwaltungsgericht ist verpflichtet, auf den unter Mitwirkung der Verfahrensbeteiligten festgestellten Sachverhalt die richtigen Rechtsnormen und damit jenen Rechtssatz anzuwenden, den es als den zutreffenden erachtet, und ihm jene Auslegung zu geben, von der es überzeugt ist (vgl. BGE 119 V 347 E. 1a; Urteil des BVGer A-623/2021 vom 4. Februar 2022 E. 1.6 mit Hinweisen). Aus der Rechtsanwendung von

Amtes wegen folgt, dass das Bundesverwaltungsgericht als Beschwerdeinstanz nicht an die rechtliche Begründung der Begehren gebunden ist (vgl. Art. 62 Abs. 4 VwVG). Es kann eine Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen (allenfalls auch nur teilweise) gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer von derjenigen der Vorinstanz abweichenden Begründung bestätigen (sog. Motivsubstitution; vgl. BGE 140 II 353 E. 3.1 mit Hinweisen).

## **E. 2**

Die vorliegend zu beurteilende Sache betrifft die Steuerperioden 2015 bis 2021. Somit ist das am 1. Januar 2010 in Kraft getretene MWSTG (mitsamt der zugehörigen Mehrwertsteuerverordnung vom 27. November 2009 [MWSTV, SR 641.201]) in den in den Jahren 2015 bis 2021 gültigen Fassungen massgebend. Darauf wird im Folgenden - soweit nicht anders vermerkt - referenziert.

### **E. 2.1**

Der Bund erhebt eine allgemeine Verbrauchssteuer nach dem System der Netto-Allphasensteuer mit Vorsteuerabzug (Mehrwertsteuer; Art. 130 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]; Art. 1 Abs. 1 MWSTG). Die Steuer wird auf den im Inland von steuerpflichtigen Personen gegen Entgelt erbrachten Leistungen (Inlandsteuer), auf dem Bezug von Leistungen von Unternehmen mit Sitz im Ausland durch Empfänger und Empfängerinnen im Inland (Bezugsteuer) und auf Einfuhren von Gegenständen (Einfuhrsteuer) erhoben (Art. 1 Abs. 2 MWSTG). Der so genannten Inlandsteuer unterliegen die im Inland durch steuerpflichtige Personen gegen Entgelt erbrachten Leistungen; sie sind steuerbar, soweit das MWSTG keine Ausnahme vorsieht (Steuerobjekt; Art. 18 Abs. 1 MWSTG).

#### **E. 2.2.1**

Als Leistung gilt die Einräumung eines verbrauchsfähigen wirtschaftlichen Wertes an eine Drittperson in Erwartung eines Entgelts (Art. 3 Bst. c MWSTG). Sie besteht in einer Lieferung oder einer Dienstleistung (vgl. Art. 3 Bst. d und e MWSTG).

#### **E. 2.2.2**

Damit eine steuerbare Leistung vorliegt, muss sie im Austausch mit einem Entgelt erfolgen (sog. Leistungsverhältnis). Die Entgeltlichkeit stellt ein unabdingbares Tatbestandsmerkmal einer mehrwertsteuerlichen Leistung dar. Besteht zwischen Leistungserbringer und -empfänger kein solches Austauschverhältnis, ist die Aktivität mehrwertsteuerlich irrelevant (statt vieler: BGE 141 II 182 E. 3.3 m.w.H.; Urteile des BVGer A-4410/2021 vom 27. März 2023 E. 2.2.2, A-5088/2020 vom 21. November 2022 E. 2.3). Für ein Austauschverhältnis ist erforderlich, dass ein hinreichender Konnex (BGE 140 II 80 E. 2.1) bzw. eine innere wirtschaftliche Verknüpfung zwischen Leistung und Entgelt besteht, sodass das eine das andere Element auslöst (statt vieler: BGE 138 II 239 E. 3.2 m.w.H.). Die Leistung muss mithin ein Entgelt auslösen (Aspekt der Kausalität; BGE 149 II 290 E. 2.2.1, 149 II 53 E. 6.1, 138 II 239 E. 3.3, je m.w.H.); der Leistungserbringer erbringt die Leistung, um ein Entgelt zu erhalten (Aspekt der Finalität; BGE 149 II 290 E. 2.2.1; Urteil des BGer 2C\_967/2013 vom 19. Mai 2014 E. 2.1). Nach Rechtsprechung und Doktrin ist zur Beurteilung der inneren wirtschaftlichen Verknüpfung zwischen Leistung und Entgelt die Sicht des Leistungsempfängers einzunehmen (Urteil des BGer 2C\_585/2017 vom 6. Februar 2018 E. 3.2 m.w.H.; Urteil des BVGer A-4569/2020 vom 4. Juli 2022 E. 2.2.2; Daniel Riedo, Vom Wesen der Mehrwertsteuer als allgemeine Verbrauchsteuer und den

entsprechenden Wirkungen auf das schweizerische Recht, 1999, S. 230 f.).

### **E. 2.2.3**

Gemäss der Legaldefinition in Art. 3 Bst. f MWSTG gilt als Entgelt ein Vermögenswert, den der Empfänger oder an seiner Stelle eine Drittperson für den Erhalt einer Leistung aufwendet. Daraus folgt bereits, dass der Begriff Entgelt nicht nur Geldzahlungen umfasst, sondern alle vermögenswerten Leistungen. Auch die Lieferung eines Gegenstandes oder die Erbringung einer Dienstleistung kann somit Entgeltscharakter haben. Voraussetzung ist, dass zwischen den gegenseitig erbrachten Leistungen eine innere wirtschaftliche Verknüpfung besteht. Jeder Leistungserbringer muss seine eigene Leistung für den Erhalt der anderen Leistung erbringen. Gegebenenfalls liegt ein Tauschverhältnis im Sinne von Art. 24 Abs. 3 MWSTG vor (Felix Geiger, in: Geiger/Schluckebier [Hrsg.], MWST-Kommentar, Schweizerisches Bundesgesetz über die Mehrwertsteuer mit den Ausführungserlassen sowie Erlasse zum Zollwesen, 2. Aufl. 2019 [nachfolgend: MWST-Kommentar 2019], Art. 24 N. 15). Dementsprechend besagt Art. 24 Abs. 1 Satz 1 MWSTG, dass die Steuer vom tatsächlich empfangenen Entgelt berechnet wird (Urteil des BVGer A-5831/2024 vom 4. Juni 2025 E. 2.2.5).

### **E. 2.2.4**

Liegt eine Entgeltsminderung, z. B. durch Rabatte, Skonti oder dergleichen vor, so kann nach Massgabe der gesetzlichen Bestimmungen vom steuerbaren Umsatz ein Abzug vorgenommen werden bzw. die Umsatzsteuerschuld, gegebenenfalls nachträglich, angepasst werden (Art. 41 Abs. 1 MWSTG). Die Entgeltsminderung kann entweder direkt vom ursprünglich vereinbarten Entgelt abgezogen werden, so dass der Leistungsempfänger lediglich eine um die Entgeltsminderung gekürzte Gegenleistung entrichtet, oder durch eine volle oder teilweise Rückerstattung des Entgelts durch den Leistungserbringer, wenn der Leistungsempfänger das Entgelt bereits entrichtet hat. Entscheidend ist, dass die Änderung der Bemessungsgrundlage den ursprünglichen Leistungsaustausch erfasst (Urteil des BGER 2C\_100/2016 vom 9. August 2016 E. 3.3.3; Urteile des BVGer A-5831/2024 vom 4. Juni 2025 E. 2.2.7, A-3115/2022 vom 21. Juni 2022 E. 2.3.2.3).

### **E. 2.3**

Vom Anwendungsbereich der Mehrwertsteuer aufgrund des Vorliegens eines Leistungsverhältnisses grundsätzlich erfasst, aber von der Mehrwertsteuer ausgenommen (und damit nicht steuerbar), sind u.a. bestimmte Umsätze im Bereich des Geld- oder Kapitalverkehrs (Art. 21 Abs. 2 Ziff. 19 MWSTG).

#### **E. 2.3.1**

Dazu gehören namentlich die Umsätze (Kassa- und Termingeschäfte), einschliesslich Vermittlung, von Wertpapieren, Wertrechten und Derivaten sowie von Anteilen an Gesellschaften und anderen Vereinigungen; steuerbar sind jedoch die Verwahrung und die Verwaltung von Wertpapieren, Wertrechten und Derivaten sowie von Anteilen (namentlich Depotgeschäft) einschliesslich Treuhandanlagen (Art. 21 Abs. 2 Ziff. 19 Bst. e MWSTG).

#### **E. 2.3.2**

Von der Steuer ausgenommen sind die Umsätze im Bereich des Anbietens von Anteilen an kollektiven Kapitalanlagen gemäss Kollektivanlagengesetz von 23. Juni 2006 (KAG, SR 951.31) und der Verwaltung von kollektiven Kapitalanlagen nach dem KAG durch Personen, die diese verwalten oder aufbewahren, die Fondsleitungen, die Depotbanken und

deren Beauftragte; als Beauftragte werden alle natürlichen oder juristischen Personen betrachtet, denen die kollektiven Kapitalanlagen nach dem KAG oder dem Finanzinstitutsgesetz vom 15. Juni 2018 (FINIG, SR 954.1) Aufgaben delegieren können; das Anbieten von Anteilen und die Verwaltung von Investmentgesellschaften mit festem Kapital nach Art. 110 KAG richtet sich nach Art. 21 Abs. 2 Ziff. 19 Bst. e MWSTG (Art. 21 Abs. 2 Ziff. 19 Bst. f MWSTG). Gemäss der bis 31. Dezember 2019 geltenden Fassung des MWSTG sind nach Art. 21 Abs. 2 Ziff. 19 Bst. f MWSTG von der Steuer ausgenommen der Vertrieb von Anteilen an kollektiven Kapitalanlagen gemäss Art. 3 Abs. 1 KAG, Handlungen gemäss Art. 3 Abs. 2 KAG und die Verwaltung von kollektiven Kapitalanlagen nach KAG durch Personen, die diese verwalten oder aufbewahren, die Fondsleitungen, die Depotbanken und deren Beauftragte; als Beauftragte werden alle natürlichen oder juristischen Personen betrachtet, denen die kollektiven Kapitalanlagen nach dem KAG Aufgaben delegieren können; der Vertrieb von Anteilen und die Verwaltung von Investmentgesellschaften mit festem Kapital nach Art. 110 KAG richtet sich nach Art. 21 Abs. 2 Ziff. 19 Bst. e MWSTG. Mit der per 1. Januar 2020 in Kraft getretenen Neufassung von Art. 21 Abs. 2 Ziff. 19 Bst. f MWSTG (AS 2018 5247, 5277; AS 2019 4631) sind primär begriffliche Anpassungen vorgenommen worden, welche auf das Inkrafttreten des FINIG zurückzuführen sind. Zeitgleich ist das Bundesgesetz vom 15. Juni 2018 über die Finanzdienstleistungen (Finanzdienstleistungsgesetz, FIDLEG, SR 950.1) in Kraft getreten, welches auch den Bereich der kollektiven Kapitalanlagen betrifft, der in Art. 21 Abs. 2 Ziff. 19 Bst. f MWSTG behandelt wird. Auf den Zeitpunkt des Inkrafttretens der beiden neuen Erlasse ist auch das in Art. 21 Abs. 2 Ziff. 19 Bst. f MWSTG zitierte KAG (SR 951.31) angepasst worden (AS 2018 5247, 5280).

## **E. 2.4**

Nachfolgend wird die für den vorliegenden Fall relevante Praxis der ESTV abgebildet.

### **E. 2.4.1**

In Ziff. 5.10.4 (publiziert am 23. Februar 2015) der MWST-Branchen-Info 14 Finanzbereich vom Januar 2010 (fortan: MBI 14) ist unter dem Titel «Steuerliche Behandlung bei Ablieferungspflicht nach Art. 400 Abs. 1 OR» Folgendes festgehalten: Gemäss BGE 132 III 460 fallen Retrozessionen und finder's fees, welche der Vermögensverwalter von Banken im Zusammenhang mit der Verwaltung des Vermögens seiner Kunden erhält, unter die Ablieferungspflicht nach Art. 400 Abs. 1 OR. Der Kunde kann indessen auch ganz oder teilweise auf die Weiterleitung beziehungsweise Herausgabe dieser Einnahmen verzichten. Werden die Retrozessionen beziehungsweise finder's fees nachweislich vom Vermögensverwalter gemäss Art. 400 Abs. 1 OR an den Kunden weitergeleitet, hat dies für die steuerliche Behandlung folgende Auswirkungen: a. Bei der Bank Die von der Bank an den Vermögensverwalter als Gegenleistung für dessen Tätigkeit ausgerichteten Retrozessionen oder finder's fees stellen bei der Bank grundsätzlich, also unabhängig von einer Weiterleitung an den Kunden, keine Entgeltsminderung sondern Aufwand dar. b. Beim Vermögensverwalter Das Leistungsverhältnis zwischen der Bank und dem Vermögensverwalter wird durch die Weiterleitung der Retrozessionen oder finder's fees an den Kunden nicht tangiert. Die Steuerbarkeit richtet sich nach den Ziffern 5.10.1 - 5.10.3. Leitet der Vermögensverwalter die zuvor vereinnahmten Retrozessionen oder finder's fees ganz oder teilweise an seinen Kunden weiter, so ist er befugt, diesen Betrag als Entgeltsminderung auf dem mit diesem Kunden vereinbarten Honorar für die Vermögensverwaltung in Abzug zu bringen. Die Entgeltsminderung betrifft ausschliesslich

das Leistungsverhältnis aufgrund des Vermögensverwaltungsvertrages zwischen dem Vermögensverwalter und seinem Kunden. Dies hat zur Folge, dass der Vermögensverwalter in seiner Buchhaltung diese Beträge auf separaten Konti Ertragsminderung, unterteilt nach in- und ausländischen Kunden, zu verbuchen hat. Werden hingegen die Retrozessionen oder finder's fees bei bestehendem Vermögensverwaltungsvertrag dem Kunden nicht abgeliefert oder werden sie diesem aufgrund eines anderen, nicht die Verwaltung seines Vermögens betreffenden Vertragsverhältnisses ausgerichtet, kann der Vermögensverwalter im Verhältnis zu seinem Kunden keine Entgeltsminderung im Sinne dieser Ziffer geltend machen. c. Beim Kunden handelt es sich bei den herausgegebenen Retrozessionen oder finder's fees nicht um einen Umsatz, diese können aber allenfalls im Umfang der Entgeltsminderung zu einer Herabsetzung der geltend gemachten Vorsteuer führen.

#### **E. 2.4.2**

In Ziff. 5.10.6 der MBI 14 (publiziert am 30. März 2021) ist unter dem Titel «Entschädigungen für das Anbieten und Bestandeskommissionen durch Fondsleitungen, Depotbanken, SICAV's oder KGK's» Folgendes festgehalten: Nicht als steuerbare Retrozessionen oder finder's fees im Sinne der Ziffern 5.10.1-5.10.3 gelten die Entschädigungen für das Anbieten und Bestandeskommissionen, die durch Fondsleitungen, Depotbanken, SICAVs oder KGKs an Beauftragte (Art. 21 Abs. 2 Ziff. 19 Bst. f MWSTG), welche sie mit dem Anbieten ihrer Zertifikate betraut haben sowie deren (Unter-)Beauftragte, für diese Tätigkeit ausgerichtet werden. Bei dieser Art von Entschädigung handelt es sich um ein von der Steuer ausgenommenes Entgelt für durch die Fondsleitung ausgelagerte Aufgaben des Anbietens (Anbieten von Kollektivanlagen; Ziff. 5.2.1.5 und 5.2.3). Dieselbe Ziffer lautete in ihrer am 7. Januar 2020 und in ihrer am 7. November 2013 publizierten Version wie folgt: Nicht als steuerbare Retrozessionen oder finder's fees im Sinne der Ziffern 5.10.1-5.10.3 gelten die Vertriebs- und Bestandeskommissionen, die durch Fondsleitungen, Depotbanken, SICAV's oder KGK's an Beauftragte (Art. 21 Abs. 2 Ziff. 19 Bst. f MWSTG), welche sie mit dem Vertrieb ihrer Zertifikate betraut haben sowie deren (Unter-)Beauftragte, für diese Tätigkeit ausgerichtet werden. Bei dieser Art von Entschädigung handelt es sich um ein von der Steuer ausgenommenes Entgelt für durch die Fondsleitung ausgelagerte Vertriebsaufgaben (Fondsvertrieb; Ziff. 5.2.1.5 und 5.2.3). Aus dem «History Modus» der Praxispublikationen der ESTV geht hervor, dass die am 30. März 2021 publizierte Praxispräzisierung u.a. im Inkrafttreten des FIDLEG und FINIG vom 1. Januar 2020 begründet ist.

#### **E. 2.5**

Zu den MWST-Branchen-Infos der ESTV ist Folgendes festzuhalten:

##### **E. 2.5.1**

In Anwendung von Art. 65 Abs. 3 MWSTG ist die ESTV gehalten, alle Praxisfestlegungen, die nicht ausschliesslich verwaltungsinternen Charakter haben, ohne zeitlichen Verzug zu veröffentlichen. Die von den Verwaltungsbehörden veröffentlichten Broschüren, Kreisschreiben und Merkblätter - einschliesslich der MWST-Branchen-Infos - stellen Verwaltungsverordnungen dar, das heisst generelle Dienstanweisungen, die sich an nachgeordnete Behörden oder steuerpflichtige Personen wenden und worin die Verwaltungen ihre Sichtweise der Gesetzesauslegung darlegen. Sie dienen der Sicherstellung einer einheitlichen, gleichmässigen und sachrichtigen Praxis des

Gesetzesvollzugs (BVGE 2010/33 E. 3.3.1; Urteil des BVGer A-623/2021 vom 4. Februar 2022 E. 2.11.1). Die Verwaltungsverordnungen bzw. Praxisfestlegungen sind für die als eigentliche Adressaten figurierenden Verwaltungsbehörden verbindlich, wenn sie nicht klarerweise einen verfassungs- oder gesetzeswidrigen Inhalt aufweisen (Urteile des BVGer A-2094/2022 vom 22. November 2022 E. 1.5.1, A-5601/2019 vom 6. Mai 2020 E. 1.7.1).

### **E. 2.5.2**

Nicht verbindlich sind Verwaltungsverordnungen dagegen für die Justizbehörden, deren Aufgabe es ist, die Einhaltung von Verfassung und Gesetz im Einzelfall zu überprüfen (vgl. BGE 145 II 2 E. 4.3; Urteil des BVGer A-623/2021 vom 4. Februar 2022 E. 2.11.2). Die Gerichtsbehörden sollen Verwaltungsverordnungen bei ihrer Entscheidung allerdings mitberücksichtigen, sofern diese eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen darstellen. Dies gilt umso mehr, als es nicht Aufgabe der Gerichte ist, als Zweitinterpreten des der Verwaltungsverordnung zugrundeliegenden Erlasses eigene Zweckmässigkeitsüberlegungen an die Stelle des Vollzugskonzepts der zuständigen Behörde zu setzen (vgl. BGE 146 I 105 E. 4.1, 146 II 359 E. 5.3, 141 V 139 E. 6.3.1; BVGE 2010/33 E. 3.3.1, 2007/41 E. 3.3). Von selbst versteht sich angesichts der herausragenden Bedeutung, welche dem Legalitätsprinzip im Schweizer Steuerrecht zukommt, dass eine Verwaltungsverordnung oder gar eine bloss nicht schriftlich festgehaltene Praxis unter keinen Umständen alleinige Grundlage für die wie auch immer ausgestaltete steuerliche Erfassung eines Sachverhalts darstellen kann (vgl. BGE 131 II 1 E. 4.1; BVGE 2010/33 E. 3.3.1, 2007/41 E. 4.1; Urteil des BVGer A-2094/2022 vom 22. November 2022 E. 1.5.2).

### **E. 2.5.3**

Die Steuerpflichtigen gehen in der Regel davon aus, dass der Sachverhalt, den sie verwirklichen, von der ESTV so behandelt wird, wie es in den Praxisfestlegungen festgehalten ist. Wenn sich diese Erwartung nicht erfüllt, kann allenfalls das Vertrauensschutzprinzip verletzt sein (Art. 5 Abs. 3 und Art. 9 BV; Blum, MWST-Kommentar 2019, Art. 65 N. 17; Markus Reich, Steuerrecht, 2. Aufl. 2012, § 3 N. 37). Allerdings ist nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung eine Verletzung des Vertrauensschutzes in Zusammenhang mit Verwaltungsverordnungen bzw. Praxisfestlegungen nicht leichthin anzunehmen, da diese nicht individuell-konkret sind, sondern eine Vielzahl von Fällen betreffen. Weicht die zuständige Behörde in einem Einzelfall von einer generell-abstrakten Verwaltungsverordnung ab, kann dies nur dann treuwidrig und ein Anlass für Vertrauensschutz sein, wenn sie die Anwendung der Verwaltungsverordnung individuell zugesichert oder bei der steuerpflichtigen Person anderweitig ein entsprechendes Vertrauen geweckt hatte (BGE 146 I 105 E. 5.1.2; vgl. zum Ganzen: Urteil des BVGer A-2585/2022 vom 29. Juni 2023 E. 2.5.3).

### **E. 2.6**

Der in Art. 8 BV verankerte Grundsatz der Rechtsgleichheit verlangt, dass Gleiches nach Massgabe seiner Gleichheit gleich und Ungleiches nach Massgabe seiner Ungleichheit ungleich behandelt wird. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung geht der Grundsatz der Gesetzmässigkeit der Verwaltung in der Regel der Rücksicht auf die gleichmässige Rechtsanwendung vor. Der Umstand, dass das Gesetz in anderen Fällen nicht oder nicht richtig angewendet worden ist, gibt den Bürgern grundsätzlich keinen Anspruch darauf, ebenfalls abweichend vom Gesetz behandelt zu werden. Ausnahmsweise und unter strengen

Bedingungen wird jedoch im Rahmen des verfassungsmässig verbürgten Gleichheitssatzes ein Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht anerkannt (Art. 8 Abs. 1 BV; eingehend hierzu: Pierre Tschannen, Gleichheit im Unrecht: Gerichtsstrafe im Grundrechtskleid, in: ZBI 112/2011 S. 57 ff.). Die Gleichbehandlung im Unrecht setzt voraus, dass die zu beurteilenden Fälle in den tatbestandserheblichen Sachverhaltselementen übereinstimmen und dieselbe Behörde in ständiger Praxis vom Gesetz abweicht und zu erkennen gibt, dass sie auch in Zukunft nicht gesetzeskonform entscheiden werde. Nur wenn eine Behörde nicht gewillt ist, eine bewusst geübte rechtswidrige Praxis aufzugeben, kann das Interesse an der Gleichbehandlung der Betroffenen dasjenige an der Gesetzmässigkeit überwiegen. Äussert sich die Behörde nicht über ihre Absicht, so ist anzunehmen, sie werde aufgrund der Erwägungen des bundesgerichtlichen Urteils zu einer gesetzmässigen Praxis übergehen. Schliesslich dürfen einer Gleichbehandlung im Unrecht keine überwiegenden Gesetzmässigkeitsinteressen oder Interessen Dritter entgegenstehen (BGE 146 I 105 E. 5.3.1, 139 II 49 E. 7.1, 136 I 65 E. 5.6; Urteil des BVGer A-2567/2020 vom 3. März 2022 E. 4.3).

### **E. 3**

Vorliegend ist strittig, wie die Bestandespflegekommissionen, welche die Beschwerdeführerin im Rahmen ihrer Vermögensverwaltungsmandate von Bankinstituten und Fondsleitungen erhält und ihren Vermögensverwaltungskunden herausgibt, mehrwertsteuerlich zu behandeln sind. Die Beschwerdeführerin ist der Auffassung, dass diese - wie Retrozessionen - der Herausgabepflicht nach Art. 400 Abs. 1 OR unterliegen und deshalb im Sinne der Praxis der ESTV betreffend Retrozessionen als Entgeltminderung auf dem mit den Kunden vereinbarten Honorar für die Vermögensverwaltung zu behandeln sind. Nach Auffassung der ESTV handelt es sich bei den Bestandespflegekommissionen hingegen um Vertriebsentschädigungen, die Entgelt für nach Art. 21 Abs. 2 Ziff. 19 Bst. f MWSTG von der Steuer ausgenommene Vertriebsleistungen (der Beschwerdeführerin an die Fondsgesellschaft) von Anteilen an kollektiven Kapitalanlagen darstellen. Die Beschwerdeführerin habe die den Kunden herauszugebenden Bestandespflegekommissionen als Aufwand (und nicht als Minderung/Reduktion der Vermögensverwaltungsgebühr) zu behandeln die gesamte mit den inländischen Kunden vereinbarte Vermögensverwaltungsgebühr zu versteuern. Zunächst ist zu klären, ob die hier in Frage stehenden Bestandespflegekommissionen der Herausgabepflicht nach Art. 400 Abs. 1 OR unterliegen.

#### **E. 3.1**

Das Geschäftsmodell bzw. die entsprechenden Verträge der Beschwerdeführerin können wie folgt umschrieben werden: In einem ersten Schritt eröffnet der Kunde bei einer Depotbank eine Geschäftsbeziehung und unterzeichnet einen Basisvertrag. Zusammen oder nach der Eröffnung eines Kontos und Depots bei der Depotbank unterzeichnet der Kunde einen Vermögensverwaltungsvertrag und erteilt damit die Vollmacht, sein Vermögen entsprechend einem bestimmten Anlageprofil zu verwalten. Diese vertragliche Abwicklung wurde bis ins Jahr 2018 so gehandhabt. Ab dem Jahr 2019 hat die Depotbank die Vermögensverwaltung auf Basis eines gleich konzipierten Vermögensverwaltungsvertrages durchgeführt. Bestandteil des Vermögensverwaltungsvertrages ist die für das entsprechende Anlageprofil anwendbare «Gebührenordnung». In der jeweiligen «Gebührenordnung» ist auch eine Regelung betreffend die Herausgabe der Bestandespflegekommissionen enthalten.

### **E. 3.1.1**

Aus dem aktenkundigen, bis 2018 gültigen Vermögensverwaltungsauftrag (fortan: Mandatsvertrag bis 2018) geht u.a. hervor, dass die Beschwerdeführerin ermächtigt ist, auf Rechnung und Risiko des Auftraggebers jederzeit Anlagen und Finanzinstrumente zu kaufen, zeichnen, verkaufen, kündigen und liquidieren. Die Beschwerdeführerin kann das Vermögen in Aktien, Obligationen, kollektive Kapitalanlagen, Geldmarktpapiere und andere bankübliche Anlagearten (...) investieren (Mandatsvertrag bis 2018, Ziff. 1). Weiter ist im Mandatsvertrag bis 2018 geregelt, dass die Beschwerdeführerin für ihre Aufwendungen eine Verwaltungs- und Administrationsgebühr gemäss geltender Gebührenordnung verrechnet. Soweit die Beschwerdeführerin Vergütungen von Dritten (z.B. Depotbanken, Fondsgesellschaften) erhält, legt die Beschwerdeführerin diese Vergütungen dem Auftraggeber in der geltenden Gebührenordnung vollständig offen (Mandatsvertrag bis 2018, Ziff. 3). Die Gebührenordnung bildet integrierender Bestandteil dieses Vertrages (Mandatsvertrag bis 2018, Ziff. 8). Ab dem Jahr 2019 wurde die Vermögensverwaltung - laut den insoweit nicht bestrittenen Ausführungen der Beschwerdeführerin (Rz. 88 der Beschwerde) - auf Basis eines gleich konzipierten (sich aber nicht in den Akten befindlichen) Vermögensverwaltungsvertrages durchgeführt.

### **E. 3.1.2**

Aus der ab 1. Januar 2014 gültigen Gebührenordnung (fortan: Gebührenordnung 2014) geht zunächst hervor, dass sich die Gebührensätze auf den Vermögensverwaltungsauftrag beziehen würden (Gebührenordnung 2014, Ziff. 1, erstes Lemma). Weiter ist in Ziffer 1 der Gebührenordnung 2014 im vierten Lemma Folgendes aufgeführt: «Die Gebührensätze sind Brutto-Werte, vor Rückerstattung möglicher Rückzahlungen von Bestandespflegekommissionen (vgl. Ziffer 4)». Die Gebührensätze für die Vermögensverwaltung bzw. für die Administration werden jeweils in Prozent der verwalteten Vermögenswerte ermittelt. Je höher das verwaltete Vermögen, desto tiefer die prozentuale Gebühr (Gebührenordnung 2014, Ziff. 1 f.). Aus Ziffer 4 der Gebührenordnung 2014 mit dem Titel «Rückzahlungen von Bestandespflegekommissionen i.Z.m. Kollektivanlagen an den Auftraggeber» geht u.a. Folgendes hervor: «[Die Beschwerdeführerin] legt grossen Wert auf Transparenz und gibt alle Bestandespflegekommissionen und anderen Rückvergütungen, die es in Zusammenhang mit einem Vermögensverwaltungsmandat erhält, vollumfänglich an ihre Kunden weiter. (...). Je nach Anlagefonds kann [die Beschwerdeführerin] - zu Lasten der Fondsgesellschaft - einen volumenabhängigen Rabatt bei den Managementgebühren erwirken. Der Rabatt ist je nach Anlageprodukt unterschiedlich und beträgt grundsätzlich 0% bis 40% der Managementgebühr. Dieser Rabatt wird den Kunden zurückerstattet. Der Auftraggeber erhält eine individuelle und detaillierte Abrechnung über die vereinnahmten Bestandespflegekommissionen. (...)» In der ab 1. Januar 2019 gültigen Gebührenordnung (fortan: Gebührenordnung 2019) ist in Ziffer 1 mit dem Titel «Gebührensätze» u.a. Folgendes geregelt: «Die Gebührensätze sind Brutto-Werte, vor Rückerstattung möglicher Rückzahlungen von Bestandespflegekommissionen und Retrozessionen». Weiter geht aus Ziffer 1 der Gebührenordnung 2019 hervor, dass die Gebührensätze jeweils in Prozent der verwalteten Vermögenswerte ermittelt werden. Je höher das verwaltete Vermögen, desto tiefer die prozentuale Gebühr. In Ziffer 6 der Gebührenordnung 2019 mit dem Titel «Rückzahlung von Bestandeskommissionen und Retrozessionen» ist sodann Folgendes geregelt: «[Die Beschwerdeführerin] legt grossen Wert auf Transparenz und gibt alle

Bestandespflegekommissionen, Retrozessionen und anderen Rückvergütungen vollumfänglich an die Kunden weiter. Der Kunde erhält eine individuelle und detaillierte Abrechnung über die vereinnahmten Bestandespflegekommissionen und Rückvergütungen. (...).»

#### **E. 3.1.3.1**

Anders als Retrozessionen werden die Bestandespflegekommissionen grundsätzlich als indirekte Zahlungen definiert, welche die Bank für den Vertrieb der Produkte des Produkthanbieters erhält. Im Gegensatz zu Retrozessionen belastet die Zahlung nicht das Ertragskonto des Kunden, sondern wird vom Fondsvermögen erhoben, welches dem Kunden anteilmässig zusteht. Ihre Bemessung hängt von zwei Faktoren ab: Der Retro-Satz (d.h. der Anteil der Verwaltungskommission, welcher an den Vertriebssträger weitergeleitet wird) wird mit dem Durchschnittswert aller in den Depots der Bank lagernden Anteile an den durch die Vertriebsvereinbarung gedeckten Fondsprodukten des betreffenden Anbieters multipliziert (Neuman/von der Crone, Herausgabepflicht für Bestandespflegekommissionen im Auftragsrecht, in: SZW/RSDA 1/2013, S. 101 ff., S. 105).

#### **E. 3.1.3.2**

Das Bundesgericht hat sich in BGE 138 III 755 mit der Herausgabepflicht von Bestandespflegekommissionen befasst. Es führte dabei aus, die Ablieferungspflicht betreffe nicht nur diejenigen Vermögenswerte, die der Beauftragte direkt vom Auftraggeber zur Erfüllung des Auftrags erhalte, sondern auch indirekte Vorteile, die dem Beauftragten infolge der Auftragsausführung von Dritten zukommen würden. Der Beauftragte soll durch den Auftrag - abgesehen von einem allfälligen Honorar - weder gewinnen noch verlieren; er habe daher alle Vermögenswerte herauszugeben, die in einem inneren Zusammenhang zur Auftragsausführung stehen. Behalten dürfe der Beauftragte nur, was er lediglich bei Gelegenheit der Auftragsausführung, ohne inneren Zusammenhang mit dem ihm erteilten Auftrag, von Dritten erhalte. Zu den indirekten Vorteilen, die der Herausgabepflicht unterstehen würden, zählten etwa Rabatte, Provisionen oder Schmiergelder. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung gehörten zu den indirekten Vorteilen des Beauftragten unter anderem sogenannte Retrozessionen bzw. Rückvergütungen (BGE 138 III 755 E. 4.2 mit Verweis auf BGE 137 III 393 E. 2.1 und 132 III 460 E. 4.1). In der Literatur werde kontrovers diskutiert, ob die genannten Grundsätze auch für Bestandespflegekommissionen gelten würden. Dabei werde unter anderem vorgebracht, es fehle den Vertriebsentschädigungen der Bank am inneren Zusammenhang mit dem Vermögensverwaltungsauftrag, da damit gegenüber dem Produkthanbieter erbrachte (Vertriebs-)Leistungen entschädigt würden, die durch die Vermögensverwaltungsgebühr nicht gedeckt seien (BGE 138 III 755 E. 5.1). Die Herausgabepflicht - so das Bundesgericht weiter - garantiere die Einhaltung der Treuepflicht und stelle insofern eine präventive Massnahme zur Wahrung der Interessen des Auftraggebers dar, indem sie der Gefahr vorbeuge, der Beauftragte könnte sich aufgrund der Zuwendung eines Dritten veranlasst sehen, die Interessen des Auftraggebers nicht ausreichend zu berücksichtigen. Bei Zuwendungen Dritter sei ein innerer Zusammenhang schon dann zu bejahen, wenn die Gefahr bestehe, der Beauftragte könnte sich dadurch veranlasst sehen, die Interessen des Auftraggebers nicht ausreichend zu berücksichtigen (BGE 138 III 755 E. 5.3). Hinsichtlich der Bestandespflegekommission hielt das Bundesgericht weiter fest, (der Umstand), dass die Zuwendung nicht aus einer unmittelbar beim auftragserteilenden Kunden erhobenen Gebühr fliessen, sondern aus einer dem Sondervermögen - an dem der Kunde anteilmässig

beteiligt sei - belasteten Verwaltungsgebühr, schliesse die Vergütung ebenso wenig vom Anwendungsbereich von Art. 400 Abs. 1 OR aus wie der Umstand, dass ihre Berechnung anhand des Gesamtbestands der jeweiligen Produkte (...) und nicht für jeden Kunden einzeln erfolge (BGE 138 III 755 E. 5.4). Die Beurteilung, ob es sich bei den der Bank (i.e. der Vermögensverwalterin) zugeflossenen Bestandespflegekommissionen um herausgabepflichtige Zuwendungen handle, könne - so das Bundesgericht weiter - nicht losgelöst vom konkreten Vertragsverhältnis erfolgen. Im Hinblick auf den Zweck der Ablieferungspflicht nach Art. 400 Abs. 1 OR sei vielmehr anhand der Vertragspflichten zu untersuchen, ob die gestützt auf Vertriebsvereinbarungen von Produkthanbietern gezahlten Bestandespflegekommissionen die Besorgnis begründen würden, die Beklagte (i.e. die Vermögensverwalterin) könnte möglicherweise die Interessen des Klägers (i.e. des Vermögensverwaltungskunden) nicht ausreichend wahrnehmen. Es sei unbestritten, dass zwischen den Parteien ein Vermögensverwaltungsverhältnis bestehe, in dessen Rahmen die Beklagte gegen Entgelt eigenständig Anlageentscheide für den Kläger gefällt und unter anderem Fondsanteile sowie strukturierte Produkte erworben und veräussert habe. Die Vermögensverwaltung unterscheide sich von anderen Vertragsbeziehungen mit einer Bank, wie der reinen Konto-/Depot-Beziehung oder dem Anlageberatungsvertrag dadurch, dass die Bank die auszuführenden Transaktionen im Rahmen der vereinbarten Anlagestrategie selbst bestimme. Bei ihr bestehe eine umfassende Interessenwahrungspflicht des Verwalters gegenüber dem Kunden. Nicht zu beurteilen sei damit, wie es sich bei anderen Vertragsverhältnissen mit der Herausgabepflicht verhalte, so insbesondere, wenn die Bank Anlageprodukte lediglich auf einen entsprechenden Kundenauftrag hin erwerbe (sogenannte «Execution-Only-Beziehung»; BGE 138 III 755 E. 5.5). Sodann hielt das Bundesgericht fest, dass die Bestandespflegekommissionen, welche die Beklagte von Dritten erhalten habe, sich nicht nach dem erbrachten Aufwand bestimmen würde, sondern nach dem Erfolg der Vertriebsbemühungen. Es sei nicht von der Hand zu weisen, dass diese Vergütungen in erster Linie auf Absatz ausgerichtet seien und damit die erfolgreiche Platzierung der Produkte bei Kunden entschädigen würden. (...). Der mit der Vergütung für die erfolgreiche Platzierung der fraglichen Finanzprodukte verbundene Anreiz, diese im Rahmen des bestehenden Vermögensverwaltungsmandats einzusetzen, stehe im Zielkonflikt mit der Verpflichtung der Beklagten zur umfassenden Interessenwahrung gegenüber dem Kläger. Die Bestandespflegekommissionen seien der Beklagten im strittigen Umfang nur zugeflossen, weil ihr durch das Vermögensverwaltungsmandat vom Kläger eine Position eingeräumt worden sei, die es ihr erlaube habe, entsprechende Anlageentscheide selbständig vorzunehmen. Insoweit würden sie eine zusätzlich erlangte Vergütung für die erfolgreiche Platzierung der fraglichen Produkte darstellen. Der mit der Bestandespflegekommission einhergehende Interessenkonflikt sei nicht zu übersehen, bestehe doch ein Anreiz der Bank, durch eigene Entscheidung einen Bestand bestimmter Anlageprodukte zu begründen, zu erhalten oder zu erhöhen, auch wenn dies möglicherweise nicht durch die Interessen des Kunden gerechtfertigt sei. Damit würden die vereinnahmten Vergütungen in einem inneren Zusammenhang mit der Auftragsausführung durch die Beklagte stehen (BGE 138 III 755 E. 5.6). Der Einwand der Beklagten, mit der Bestandespflegekommission würden neben ihrer «Platzierungskraft» auch «verschiedenartige, genuine Vertriebsleistungen ausgerichtet», verfängt nach Auffassung des Bundesgerichts nicht. Der Umstand, dass ihr im Hinblick auf die Platzierung der fraglichen Produkte auch Aufwand (für Personal, Einrichtung technischer Systeme zur Abwicklung der Geschäfte usw.) entstanden sein soll, ändere nichts am inneren

Zusammenhang mit dem Vermögensverwaltungsmandat; der beschriebene Interessenkonflikt bestehe aufgrund der mit der erfolgsabhängigen Vergütung verbundenen Anreize auch dann, wenn damit darüber hinaus allfällig entstandener Aufwand für den Produktvertrieb mitentschädigt werde. Anders zu beurteilen wäre gegebenenfalls - wie die Beklagte grundsätzlich zutreffend vorbringt - eine andere Form des Entgelts des Vertriebssträgers, die den Vertriebsaufwand konkret entschädige. (...). Allfällige Aufwendungen seien dem Beauftragten nach auftragsrechtlichen Grundsätzen gestützt auf seinen Anspruch auf Auslagenersatz (Art. 402 Abs. 1 OR) durch den Auftraggeber zu entschädigen, sofern sie nicht bereits durch das Auftragshonorar abgegolten würden (BGE 138 III 755 E. 5.7).

#### **E. 3.1.3.3**

Entscheidend für die Herausgabepflicht ist also gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung das Vorliegen eines «inneren Zusammenhangs» zwischen dem Vermögensverwaltungsvertrag und den indirekten Vorteilen, die dem Beauftragten infolge der Auftragsausführung von Dritten zukommen. Das Bundesgericht bejaht den inneren Zusammenhang schon dann, wenn die Gefahr besteht, der Beauftragte sehe sich aufgrund der Zuwendung veranlasst, die Interessen des Auftraggebers nicht ausreichend zu berücksichtigen, also eine Interessenskollision besteht. Somit reicht schon eine potenzielle Gefahr der Benachteiligung der Interessen des Kunden aus. Die Auszahlung der Bestandespflegekommissionen stellt einen Anreiz für die Bank dar, den Stand des Vermögens zu erhalten und auch bei fraglicher Rendite oder veränderten Verhältnissen die Fondspositionen nicht zu verkaufen. Die Banken könnten demzufolge bei der Investitionsentscheidung zur Wahl der Anlage mit höheren Honoraren statt mit dem potenziell höheren Mehrwert für den Kunden tendieren. Jeglicher finanzielle Anreiz zu handeln (z.B. Churning bzw. Spesenreiterei) oder nicht zu handeln (z.B. Auszahlung der Bestandespflegekommissionen), welcher nicht durch das Interesse des Auftraggebers motiviert ist, führt zu Interessenkonflikten, was für die Bejahung des inneren Zusammenhangs ausreicht (Neuman/von der Crone, a.a.O., S. 107). Indem das Bundesgericht erwog, an der Herausgabepflicht vermöge sich nichts zu ändern, wenn der Bank im Hinblick auf die Platzierung der fraglichen Produkte auch Aufwand entstanden sein sollte, hat es sich im Urteil für die Pauschaltheorie, und somit gegen die Dienstleistungstheorie, ausgesprochen. Nach der Pauschaltheorie fallen alle Zuwendungen Dritter nach der Bejahung des inneren Zusammenhangs unabhängig von den entstandenen Kosten unter die Herausgabepflicht. Die Konsequenz dieser Rechtsprechung ist, wie das Bundesgericht selbst feststellt, der Ersatz der Kosten des Auftragnehmers gestützt auf Art. 402 OR. Dies ermöglicht den Banken, die tatsächlich entstandenen Kosten auf eine transparente und mit dem Auftragsrecht vereinbare Art auf die Kunden abzuwälzen (Neuman/von der Crone, a.a.O., S. 108).

#### **E. 3.1.4**

Aus den dargelegten Verträgen (E. 3.1.1 f.) geht hervor, dass die hier in Frage stehenden Vermögensverwaltungsmandate bzw. die in diesem Kontext generierten Bestandespflegekommissionen im Wesentlichen dem in BGE 138 III 755 beurteilten Sachverhalt entsprechen. Auch im vorliegenden Fall trifft die Beschwerdeführerin gegen Entgelt eigenständig Anlageentscheide für ihre Vermögensverwaltungskunden. Die Bestandespflegekommissionen fliessen der Beschwerdeführerin sodann nur zu, weil ihr durch die Vermögensverwaltungsmandate eine Position eingeräumt worden ist, die es ihr

erlaubt, entsprechende Anlageentscheide selbständig vorzunehmen. Insoweit würden die Bestandespflegekommissionen eine zusätzlich erlangte Vergütung für die erfolgreiche Platzierung der fraglichen Produkte darstellen, wenn die Beschwerdeführerin diese einbehalten würde. Auch vorliegend ist der mit den Bestandespflegekommissionen einhergehende Interessenskonflikt nicht zu übersehen, denn es bestünde (ohne Herausgabepflicht) ein Anreiz der Beschwerdeführerin, durch eigene Entscheidung einen Bestand bestimmter Anlageprodukte zu begründen, zu erhalten oder zu erhöhen, auch wenn dies möglicherweise nicht durch die Interessen des Kunden gerechtfertigt ist. Die seitens der Beschwerdeführerin im Rahmen der Vermögensverwaltungsmandate vereinnahmten Bestandespflegekommissionen stehen somit in einem inneren Zusammenhang mit ihrer Auftragsausführung. Eine Herausgabepflicht der in Frage stehenden Bestandespflegekommissionen an die Vermögensverwaltungskunden nach Art. 400 Abs. 1 OR ist somit zu bejahen.

### **E. 3.1.5**

Als Zwischenfazit kann somit festgehalten werden, dass der Auffassung der Beschwerdeführerin zu folgen ist, wonach die vorliegend zu beurteilenden Bestandespflegekommissionen - wie Retrozessionen grundsätzlich auch (BGE 132 III 460) - an die Vermögensverwaltungskunden herauszugeben sind.

### **E. 3.2**

Weiter ist zu prüfen, wie diese an die Vermögensverwaltungskunden herauszugebenden Bestandespflegekommissionen mehrwertsteuerlich zu behandeln sind. Die Beschwerdeführerin ist der Auffassung, dass die Bestandespflegekommissionen im Sinne der Praxis der ESTV betreffend Retrozessionen als Entgeltsminderung auf den mit den Kunden vereinbarten Honoraren für die Vermögensverwaltung zu behandeln sind.

#### **E. 3.2.1**

Liegt eine Entgeltsminderung, z.B. durch Rabatte, Skonti oder dergleichen vor, so kann nach Massgabe der gesetzlichen Bestimmungen vom steuerbaren Umsatz ein Abzug vorgenommen werden bzw. die Umsatzsteuerschuld, gegebenenfalls nachträglich, angepasst werden (Art. 41 Abs. 1 MWSTG; E. 2.2.4). Wie gesehen, hat der Vermögensverwaltungskunde einen Anspruch auf Herausgabe der Bestandespflegekommissionen. Indem die Beschwerdeführerin ihren Vermögensverwaltungskunden die Bestandespflegekommissionen herausgibt, gewährt sie diesen somit keinesfalls eine Art Rabatt, Skonto oder dergleichen auf den Vermögensverwaltungsgebühren, sondern sie leitet diesen lediglich die Vorteile weiter, die ihnen als Auftraggeber im Sinne von Art. 400 Abs. 1 OR ohnehin zustehen. Die Herausgabe der Bestandespflegekommission bewirkt keine Änderung des ursprünglich vereinbarten Entgelts. Die Beschwerdeführerin erhält die Vermögensverwaltungsgebühren vom Kunden unverändert, verrechnet sie indessen mit der diesem herauszugebenden Bestandespflegekommission. Die Bestandespflegekommissionen, auf welche die Beschwerdeführerin keinen Anspruch hat, hat sie dem Kunden ohnehin herauszugeben und haben keinen Einfluss auf das vom Kunden erhaltene Entgelt. Die Herausgabe der Bestandespflegekommission ist somit nicht als Entgeltsminderung hinsichtlich der Vermögensverwaltungsgebühren zu werten. Eine Entgeltsminderung läge erst dann vor, wenn die Beschwerdeführerin die ursprünglich vereinbarten Verwaltungsgebühren reduzieren würde. Faktisch möchte die Beschwerdeführerin die

Bestandspflegekommission als ein von ihr gewährter «Rabatt» qualifiziert haben, obwohl ihr der betreffende Betrag aufgrund der Herausgabepflicht nicht zusteht.

### **E. 3.2.2**

Die Beschwerdeführerin wendet hierzu ein, nach der verbrauchsteuerlichen Konzeption sei für die Bemessung der Mehrwertsteuer auf den vom Vermögensverwalter dem Kunden erbrachten (Vermögensverwaltungs-) Leistungen wesentlich, was der Kunde zum Erlangen dieser Leistungen tatsächlich aufwende. Dies sei stets der Nettobetrag aus dem «Brutto-Betrag» gemäss Tarif abzüglich der dem Kunden aufgrund der Herausgabepflicht vergüteten Fonds-Retrozessionen. Nur entsprechend diesem Netto-Betrag wende der Kunde tatsächlich Mittel auf, um die Leistung des Vermögensverwalters zu erhalten, und nur in diesem Umfang erfolge eine Einkommensverwendung durch den Kunden. Der Kunde wende für die Vermögensverwaltung nicht - wie die Vorinstanz behaupte - immer den gleichen, gemäss Brutto-Ansätzen bestimmten Betrag an Vermögensverwaltungsgebühr auf, sondern ihm werde nur der Netto-Betrag belastet, was mit der jeweiligen Abrechnung erfolge. Diese Argumentation der Beschwerdeführerin überzeugt nicht. Der Vermögensverwaltungskunde wendet sehr wohl den «Brutto-Betrag» gemäss der jeweils gültigen Gebührenordnung auf (vgl. E. 3.1.2), um die Vermögensverwaltungsleistungen der Beschwerdeführerin zu entgelten. Denn die Bestandspflegekommissionen stehen ihm ohnehin zu. Diese sind somit - wie schon beschrieben E. 3.2.1 - keinesfalls als «Rabatt» zu werten. Vielmehr wäre das entsprechende Entgelt für die Vermögensverwaltungsleistungen um den Betrag der Bestandspflegekommissionen zu erhöhen, wenn diese - aufgrund ausdrücklichen Verzichts des Kunden - nicht an Letzteren zurückfliessen würden. Denn in der Logik von Art. 400 Abs. 1 OR und der entsprechenden Rechtsprechung stehen die Bestandspflegekommissionen den Kunden zu. Sollten diese darauf verzichten, wenden sie nicht bloss den «Brutto-Betrag» gemäss der jeweils gültigen Gebührenordnung auf, sondern den «Brutto-Betrag» zuzüglich Bestandspflegekommissionen.

### **E. 3.2.3**

Die Beschwerdeführerin argumentiert, die hier in Frage stehenden Bestandspflegekommissionen seien analog der Praxis der ESTV betreffend Retrozessionen als Entgeltsminderung auf den mit den Kunden vereinbarten Honoraren für die Vermögensverwaltung in Abzug zu bringen (vgl. E. 2.4.1). Wie für die vorliegend zu beurteilenden Bestandspflegekommissionen gilt indes auch für Retrozessionen, die der Ablieferungspflicht nach Art. 400 Abs. 1 OR unterliegen, dass diese dem Vermögensverwaltungskunden zustehen und nicht etwa als seitens des Vermögensverwalters gewährter Rabatt oder dergleichen zu werten sind, der eine Entgeltsminderung nach sich ziehen würde. Die genannte Praxis ist demnach insofern nicht gesetzeskonform. Die Beschwerdeführerin verlangt somit, dass die nicht gesetzeskonforme Praxis (vgl. E. 2.4.1) auch für den vorliegenden Fall angewandt wird, i.e. eine Gleichbehandlung im Unrecht. Die Gleichbehandlung im Unrecht setzt voraus, dass die zu beurteilenden Fälle in den tatbestandserheblichen Sachverhaltselementen übereinstimmen und dieselbe Behörde in ständiger Praxis vom Gesetz abweicht und zu erkennen gibt, dass sie auch in Zukunft nicht gesetzeskonform entscheiden werde. Nur wenn eine Behörde nicht gewillt ist, eine bewusst geübte rechtswidrige Praxis aufzugeben, kann das Interesse an der Gleichbehandlung der Betroffenen dasjenige an der Gesetzmässigkeit überwiegen. Äussert sich die Behörde nicht über ihre Absicht, so ist anzunehmen, sie werde aufgrund der Erwägungen des bundesgerichtlichen Urteils zu einer gesetzmässigen Praxis übergehen

(E. 2.6). Der vorliegende Sachverhalt ist in den tatbestandserheblichen Sachverhaltselementen mit dem Sachverhalt, der der genannten Praxis der ESTV zugrunde liegt (vgl. E. 2.4.1), vergleichbar. Des Weiteren liegt eine ständige, also langjährige Praxis der ESTV vor. Indessen hat die ESTV im Rahmen ihres Einspracheentscheids sowie im Rahmen ihrer Vernehmlassung signalisiert, dass die Praxis, wonach eine Retrozession beim Vermögensverwalter zu einer Entgeltsminderung führt (E. 2.4.1), zur Debatte stehen könnte. Konkret führte die ESTV aus, «ob die Anwendbarkeit einer Entgeltsminderung im Falle von steuerbaren Retrozessionen oder finder's fees richtig ist, muss hier nicht weiter beurteilt werden» (vgl. dazu Einspracheentscheid der ESTV vom 24. Februar 2025 Ziff. 4.2; Vernehmlassung der ESTV vom 8. Mai 2025 Ziff. 2.2, S. 5). Aufgrund des vorliegenden Urteils, das die betreffende Praxis der ESTV - wie gesehen - als gesetzeswidrig erklärt, und aufgrund der vorzitierten Äusserungen der ESTV ist davon auszugehen, dass die ESTV künftig zu einer gesetzmässigen Praxis übergeht. Damit entfällt eine Gleichbehandlung im Unrecht.

#### **E. 3.2.4**

Die Beschwerdeführerin greift im Rahmen ihrer Beschwerde ebenfalls die Äusserungen der ESTV auf, wonach hier nicht weiter beurteilt werden müsse, ob die Anwendbarkeit einer Entgeltsminderung im Falle von steuerbaren Retrozessionen oder finder's fees richtig sei. Die Beschwerdeführerin hält hierzu fest, dass im Einspracheentscheid - ohne jeglichen Anlass - Zweifel aufgeworfen würden, ob die Regelung von Ziff. 5.10.4 der MBI 14 überhaupt statthaft sei. Die ESTV - so die Beschwerdeführerin weiter - habe nicht nur ihre Praxis zutreffend wie zeitgerecht zu veröffentlichen, sondern sie habe sich auch an die von ihr publizierte Praxis zu halten. Die Broschüren der ESTV würden unbestrittenermassen als Verwaltungsverordnungen gelten und würden die ESTV und alle ihre Mitarbeitenden binden. Damit sei eine veröffentlichte Praxis, auch wenn diese allenfalls nicht von allen Mitarbeitenden mitgetragen würde, anzuwenden. Eine allfällige Anpassung der veröffentlichten Praxis aufgrund einer Überprüfung durch die ESTV bleibe stets vorbehalten, was aber im konkreten Fall nicht erfolgt sei. Bei einer solche Anpassung entfalte diese zudem erst Wirkung, wenn sie auch tatsächlich definitiv festgelegt worden sei, es sei denn, diese wirke sich zugunsten der steuerpflichtigen Person aus, wo eine rückwirkende Anwendung möglich sei. Falls die Beschwerdeführerin damit ausdrücken wollte, dass sie in ihrem Vertrauen auf die besagte Praxis zu schützen sei, könnte ihr nicht gefolgt werden. Denn diesbezüglich gilt, dass das einzelfallweise Abweichen der zuständigen Behörde von einer generell-abstrakten Verwaltungsverordnung nur dann als treuwidrig gilt und ein Anlass für Vertrauensschutz sein kann, wenn die zuständige Behörde die Anwendung der Verwaltungsverordnung individuell zugesichert oder bei der steuerpflichtigen Person anderweitig ein entsprechendes Vertrauen geweckt hat (E. 2.5.3), was vorliegend nicht zutrifft.

#### **E. 3.2.5**

Damit lässt sich festhalten, dass die ESTV bei der Ermittlung des Entgelts für die steuerbaren Vermögensverwaltungsleistungen der Beschwerdeführerin zurecht auf die «Brutto-Werte» gemäss der jeweils gültigen Gebührenordnung abgestellt hat.

#### **E. 3.3**

Die Beschwerde ist somit abzuweisen.

#### **E. 4**

Abschliessend bleibt über die Kosten- und Entschädigungsfolgen des Beschwerdeverfahrens zu befinden.

#### **E. 4.1**

Ausgangsgemäss sind die Verfahrenskosten in Höhe von CHF 12'500.- der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG und Art. 1 - 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) und dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe zu entnehmen.

#### **E. 4.2**

Die unterliegende Beschwerdeführerin hat keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 Abs. 1 VGKE e contrario).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.